Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Abteilung II
B-1580/2008

{T 1/2}

Urteil vom 19. Mai 2009

Besetzung

Richter Marc Steiner (Vorsitz), Richter Claude Morvant, Richter Francesco Brentani,
Gerichtsschreiberin Miriam Sahlfeld.

Parteien

AZ-Medien AG, Neumattstrasse 1, 5001 Aarau,
vertreten durch
Schneider Feldmann AG Patent- und Markenanwälte,
Beethovenstrasse 49, Postfach 2792, 8022 Zürich,
Beschwerdeführerin,

gegen

Eidgenössisches Institut für Geistiges Eigentum,
Stauffacherstrasse 65, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Verfügung vom 6. Februar 2008 - Zurückweisung des Markeneintragungsgesuchs Nr. 52493/2006 A - Z.

Sachverhalt:

A.

Die AZ-Medien AG hinterlegte am 21. März 2006 beim Institut für Geistiges Eigentum (IGE, Vorinstanz) das Zeichen A - Z als Wortmarke für die Waren und Dienstleistungen der folgenden Klassen:

Klasse 9
Magnetaufzeichnungsträger, CD-ROM's und andere Speichermittel für digitalisierte Informationen; herunterladbare Informationen.

Klasse 16
Druckereierzeugnisse.

Klasse 35
Verkauf, Vermietung oder Verpachtung von Werbeflächen, einschliesslich Inserateflächen, und von Werbezeit in Druckereierzeugnissen, Radio und Fernsehen und elektronischen Medien; Verkaufsförderung und Marketing für Dritte; E-commerce-Dienstleistungen, nämlich Zurverfügungstellen von Produkt- und Dienstleistungsinformationen für Waren und Dienstleistungen aller Art; Durchführung von Versteigerungen und Auktionen, insbesondere auf dem Internet; Sammeln, Systematisierung, Erfassung und Speicherung von Daten in einer Datenbank; Auswerten von Daten, insbesondere von Werbedaten und Frequenzstatistiken auf Websites, in Computerdatenbanken sowie deren Veröffentlichung, insbesondere in Print- und in elektronischen Medien sowie in Radio und Fernsehen.

Klasse 38
Liefern und Übermitteln von Daten und Informationen, einschliesslich von Produkt- und Dienstleistungsinformationen, über globale Computernetzwerke; Verschaffen des Zugriffs auf Suchmaschinen und Hyperverbindungen zum Auffinden von Daten und Informationen, insbesondere von Produkt- und Dienstleistungsinformationen; Verschaffen von Zugriff auf Computernetzwerke und Computerdatenbanken via Internet-Portale zum Herunterladen von Produkt- und Dienstleistungsinformationen; Bereitstellen eines computergestützten Marktes, nämlich Sammeln, Bereitstellen, Liefern und Übermitteln von Informationen über Angebote von und Nachfragen nach Waren und Dienstleistungen; Einspeisen von Netzwerkseiten ins Internet für Dritte als computergestützte Märkte für verschiedene Produkte und Dienstleistungen, bei denen Anbieter und Nachfrager mit Hilfe computergestützter Erfassung von Angeboten und Nachfragen zusammengeführt werden; Ausstrahlung von Radio- und Fernsehprogrammen, auch übers Internet.

Klasse 42
Design von Netzwerkseiten für Dritte als computergestützte Märkte für verschiedene Produkte und Dienstleistungen, bei denen Anbieter und Nachfrager mit Hilfe computergestützter Erfassung von Angeboten und Nachfragen zusammengeführt werden, Vermietung von Zugriffszeit zu Datenbanken (Informatikdienstleistung) zum Kauf und Verkauf von Waren aller Art; Vermitteln und Vermietung von Zugriffszeit auf eine Datenbank zum Herunterladen von Informationen über elektronische Medien (Internet); Vermietung und Wartung von Speicherplätzen zur Benutzung als Websites für Dritte (Hosting).

B.
Die Vorinstanz beanstandete das Zeichen mit Schreiben vom 2. Mai 2006 als zum Gemeingut gehörig. Neben beschreibenden Angaben seien auch Wortzeichen vom Markenschutz ausgeschlossen, welche sich in allgemein oder im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren und/oder Dienstleistungen üblichen Ausdrücken erschöpfen. Ihnen fehle die Eignung, auf eine bestimmte betriebliche Herkunft hinzuweisen. Diese Ausdrücke seien ausserdem für den Wirtschaftsverkehr freizuhalten. Die Vorinstanz verweist auf ihre Google-Recherche, welche bei der Eingabe des Zeichens A - Z eine hohe Trefferzahl in verschiedenen Suchmodi in Bezug auf unterschiedlichste Waren und Dienstleistungen zu Tage gefördert habe. Sie betrachtet dies als Beleg dafür, dass es sich um eine übliche, allgemein verständliche und keinesfalls unterscheidungskräftige Angabe handle.

C.
Innert erstreckter Frist nahm die AZ-Medien AG mit Schreiben vom 28. August 2006 Stellung. Darin verweist sie auf den Firmennamen AZ Medien AG, Aarau, in dem das Zeichen AZ bereits enthalten sei. A - Z könne daher nicht nur als "von A bis Z" verstanden werden. Andere Interpretationen seien ebenfalls möglich, insbesondere wirke es durch den engen Zusammenhang mit der Firma als Hinweis auf die betriebliche Herkunft von Waren bzw. Dienstleistungen. Ohne einen Zusatz habe das Zeichen keine beschreibende Funktion.

D.
In der Stellungnahme vom 8. Dezember 2006 erhielt die Vorinstanz ihre Beanstandungen aufrecht. Das Zeichen bedeute "von A bis Z" bzw. von Anfang bis Ende und sei auch häufig in der Schreibweise "A bis Z" anzutreffen. Es werde typischerweise zur Systematisierung von Waren und Dienstleistungen verwendet, insbesondere auch in den Klassen des Waren- und Dienstleistungsverzeichnisses, für die Schutz beansprucht wird. Gleichzeitig sei das Zeichen A - Z eine allgemein verständliche und übliche Bezeichnung für "komplett, umfassend", welches in Bezug auf die strittigen Waren und Dienstleistungen das Bestehen eines umfassenden Angebots nahe legen solle. Das Zeichen sei daher beschreibend und enthalte keinen erkennbaren betrieblichen Hinweis.

E.
Die Hinterlegerin wies die Beanstandung der Vorinstanz mit Schreiben

vom 11. Juni 2007 zurück. Sie behauptet, dass es sich bei dem Zeichen weder um eine verbreitete Redewendung, noch um eine Beschaffenheitsangabe handle, deren inhaltlicher Gehalt sich in einer deskriptiven Aussage über Art oder Eigenschaft der Waren oder Dienstleistungen erschöpfe. Das Zeichen sei im Gesamteindruck betrachtet mehrdeutig, ohne dass ein Bedeutungsinhalt dominiere, weshalb die Unterscheidungskraft anzuerkennen sei. Die Verwendung des Internets habe dazu geführt, dass das Zeichen als "A minus Z" oder "A Bindestrich Z" gelesen werde. Keine dieser Bedeutungen dränge sich dem Konsumenten unmittelbar auf, vielmehr gelange er nur nach mehreren gedanklichen Schritten und gewissem Fantasieaufwand zu dem Bedeutungsgehalt "von Anfang bis Ende". Die AZ-Medien AG weist ausserdem auf für sie bereits eingetragene Marken hin, die, allerdings grafisch gestaltet, entweder nur das hinterlegte Zeichen oder dieses in Kombination mit einem weiteren Wort enthalten und für gleichartige Waren und Dienstleistungen geschützt sind (Beilage 1 zum Schreiben vom 11. Juni 2007). Ausserdem fördere eine Suche nach "A - Z" bei Google-Schweiz an erster Stelle Einträge betreffend die AZ-Medien AG zutage.

F.

Die Vorinstanz hielt mit Schreiben vom 30. August 2008 an der Zurückweisung des Zeichens als nicht unterscheidungskräftig fest, worauf die AZ-Medien AG am 22. Oktober 2007 um Erlass einer beschwerdefähigen Verfügung ersuchte und die Vorinstanz die Eintragung des Zeichens mit Verfügung vom 6. Februar 2008 für sämtliche der beanspruchten Waren und Dienstleistungen definitiv verweigerte. In der Begründung qualifizierte die Vorinstanz das hinterlegte Zeichen erneut einerseits als in Bezug auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen beschreibend und andererseits als allgemein bzw. üblicher Ausdruck im Zusammenhang mit den strittigen Waren und Dienstleistungen. Die von der Hinterlegerin ins Feld geführten Lesarten ("A minus Z" und "A Bindestrich Z") bzw. abweichenden Bedeutungen entsprächen nicht einer im täglichen Sprachgebrauch üblichen Bezeichnung. Der Begriff sei ein Synonym für "komplett", "ganz", "völlig" und "total" und wie diese Adjektive allein oder mit weiteren Verhältniswörtern direkt beschreibend für die Waren oder Dienstleistungen oder sachlichen Hinweisen hierzu. Das Zeichen sei dem Gemeingut zugehörig und stelle daher keinen Hinweis auf eine betriebliche Herkunft dar. Zudem müsse die Bezeichnung im Interesse von Konkurrenten freigehalten werden. Die angeführten Voreintragungen seien allesamt

nicht mit dem hinterlegten Zeichen vergleichbar. Ein Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht bestehe nicht.

G.

Am 10. März 2008 reichte die AZ-Medien AG gegen die Verfügung des IGE vom 6. Februar 2008 Beschwerde ein. Sie stellt folgende Anträge:

> "1. Die Verfügung des IGE vom 6. Februar 2008 betreffend die Schutzverweigerung des Markengesuchs 52493/2006 sei aufzuheben, und das IGE anzuweisen, die vorliegende Marke ins Markenregister für sämtliche beanspruchten Waren und Dienstleistungen einzutragen.
>
> 2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen."

Zur Begründung führt sie im Wesentlichen aus, dass ein Zeichen nur dann als beschreibend bezeichnet werden könne, wenn der gedankliche Zusammenhang mit den Waren oder Dienstleistungen derart sei, dass der beschreibende Charakter der Marke für einen erheblichen Teil der Schweizer Markenadressaten ohne besondere Denkarbeit oder besonderen Aufwand an Fantasie zu erkennen sei (Beschwerde, S. 8). Bei dem Zeichen A - Z verhalte es sich anders, da es sich, wie bereits in der Korrespondenz mit der Vorinstanz ausgeführt (vgl. oben F.), um eine unbestimmte sowie mehrdeutige und daher eintragungsfähige Bezeichnung handle. Die Frage, ob das Zeichen in Bezug auf bestimmte Waren und Dienstleistungen beschreibend ist, habe die Vorinstanz nur bezüglich einiger der Waren und Dienstleistungen geprüft. Dabei bleibe vielfach unklar, welchen Sinn das Bedeutungsverständnis der Vorinstanz, "komplett", "ganz", "völlig" und "total", im Zusammenhang mit dem beanspruchten Waren und Dienstleistungen ergeben solle (Beschwerde, S. 10 und 12). Im Übrigen verweist sie auf ihre Ausführungen im Schreiben vom 11. Juni 2007. Gestützt auf die Voreintragungen Nr. 471072 A-Z ALLSPORT, Nr. 550681 A-Z Ablaufreinigung und Nr. 499705 GOLD A-Z kommt die Beschwerdeführerin zum Schluss, dass die strittige Bezeichnung als ungenauer, nichtssagender und mehrdeutiger Begriff auch nicht freigehalten werden müsse.

H.

Mit Vernehmlassung vom 9. Juni 2008 beantragte die Vorinstanz unter Hinweis auf die Begründung der angefochtenen Verfügung, die Beschwerde unter Kostenfolge zulasten der Beschwerdeführerin vollumfänglich abzuweisen. Aus den von der Beschwerdeführerin geltend ge-

machten weiteren Voreintragungen könne diese nichts zu ihren Gunsten ableiten, da diese zu alt (Nr. 471072 A-Z ALLSPORT) oder nicht vergleichbar seien (Nr. 550681 A-Z Ablaufreinigung und Nr. 499705 GOLD A-Z).

I.
Auf die weiteren Vorbringen der Parteien wird, soweit erforderlich, im Rahmen der Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Das Bundesverwaltungsgericht ist zur Beurteilung von Beschwerden gegen Eintragungsverfügungen der Vorinstanz in Markensachen zuständig (Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]). Die Beschwerde wurde in der gesetzlichen Frist von Art. 50 Abs. 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) eingereicht und der verlangte Kostenvorschuss rechtzeitig geleistet. Als Markenanmelderin, deren Gesuch durch die Vorinstanz abgewiesen wurde, ist die Beschwerdeführerin zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

2.

2.1 Nach Art. 2 lit. a des Markenschutzgesetzes vom 28. August 1992 (MSchG, SR 232.11) sind Zeichen des Gemeinguts vom Markenschutz ausgeschlossen, es sei denn, sie hätten sich als Marke für die Waren oder Dienstleistungen, für die sie beansprucht werden, im Verkehr durchgesetzt. Der Begriff Zeichen des Gemeinguts ist ein Sammelbegriff für Sachbezeichnungen, beschreibende Angaben, geografische Herkunftsangaben, Freizeichen sowie für elementare Zeichen. Der Grund für den Schutzausschluss ist im Freihaltebedürfnis oder in der fehlenden Unterscheidungskraft des Zeichens begründet (Entscheid der Eidgenössischen Rekurskommission für geistiges Eigentum [RKGE] vom 17. Februar 2003 in: sic! 6/2003 495 E. 2 *Royal Comfort*; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts B-181/2007 vom 21. Juni 2006 E. 3 *Vuvuzela,* B-8371/2007 vom 19. Juni 2008 E. 4 *Leader*; CHRISTOPH WILLI, Kommentar Markenschutzgesetz, Das schweizerische Marken-

recht unter Berücksichtigung des europäischen und internationalen Markenrechts, Zürich 2002, Art. 2 N. 34).

2.2 Als Gemeingut zurückzuweisen sind im Interesse eines fairen und funktionierenden Wettbewerbs neben nicht unterscheidungskräftigen Zeichen solche Zeichen, welche im Wirtschaftsverkehr wesentlich oder sogar unentbehrlich sind und daher nicht mit Mitteln des Markenrechts monopolisiert werden dürfen (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-7426/2006 vom 30. September 2008, E. 2.2 *Royal Bank of Scotland*; EUGEN MARBACH, in: Roland von Büren/ Lucas David [Hrsg.], Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Bd. III/1, Markenrecht, 2. Aufl., Basel 2009, N. 246 ff.; WILLI, a.a.O., Art. 2 N. 42 f.). Dieses berechtigte Interesse des Wettbewerbs bzw. der konkurrierenden Unternehmen an der Schutzunfähigkeit eines Zeichens wird als Freihaltebedürfnis bezeichnet. Der Kreis freihaltebedürftiger Zeichen bildet zumindest eine grosse Schnittmenge mit Bezeichnungen, welche zum Schutze der Konsumenten als nicht unterscheidungskräftig anzusehen sind. Ein nicht unterscheidungskräftiges Zeichen wird in der Regel auch freihaltebedürftig sein. Umgekehrt ist ein freihaltebedürftiges Zeichen gewöhnlich auch nicht unterscheidungskräftig (WILLI, a.a.O., Art. 2 N. 38; MARBACH, a.a.O., N. 246 ff.). Zeichen sind nach beiden Schutzunfähigkeitsgründen des Gemeinguttatbestands zurückzuweisen, wenn sie als Ausdrücke des täglichen Sprachgebrauchs, allgemein verständlich, banal und üblich sind, auf Waren und Dienstleistung aller Art Anwendung finden und daher nicht als Hinweis auf eine betriebliche Herkunft dienen können (BGE 100 Ib 251 *Sibel* mit Hinweis auf "prima", "gut", "fein", "extra", BGE 95 II 467 *Parisienne* unter Hinweis auf "super"; RKGE vom 8. Dezember 2004 in: sic! 5/2005 367 E. 2 *Netto*).

2.3 Zu den wesentlichen oder sogar unentbehrlichen Zeichen im Sinne des Freihaltebedürfnisses und oftmals auch der mangelnden Unterscheidungskraft zählen unter anderem Buchstaben und Zahlen, sogenannte primitive oder elementare Zeichen. Anders als im alten Markenschutzgesetz werden im neuen Art. 1 Abs. 2 MSchG unter anderem Buchstaben und deren Verbindungen als schutzfähige Markenform genannt. Die Rechtsprechung des Bundesgerichts zum alten Markenschutzgesetz war streng und versagte unter anderem Buchstabenkombinationen (BGE 52 II 304 ff. *AS* für Anilinfarben; 113 II 204 *RFS Informatic* für Hard- und Software) die Eintragung, falls sich die Bezeichnung nicht durchgesetzt hatte (LUCAS DAVID, Kommentar zum

Markenschutzgesetz, in: Heinrich Honsell / Nedim Peter Vogt / Lucas David [Hrsg.], Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Markenschutzgesetz / Muster- und Modellgesetz, 2. Aufl., Basel 1999 [hiernach David, MSchG-Kommentar], Art. 2 N. 32 mit Hinweisen). Das Institut verlangt auch nach der Novellierung des Markenschutzgesetzes vom 28. August 1992 bei primitiven Zeichen wenigstens eine originelle grafische Gestaltung des Zeichens zur Herbeiführung der Unterscheidungskraft (BGE 134 III 314 E. 2 *M und M Budget/M-Joy*; WILLI, a.a.O., Art. 2 N. 108). Das Bundesgericht hat in Anwendung des neuen Markenschutzgesetzes auf eine Nichtigkeitsklage im Hinblick auf den Buchstaben M als Zeichenbestandteil entschieden, dass alleinstehende Buchstaben grundsätzlich markenschutzfähig sind, wenn sie sich durch originelle grafische Gestaltung der Einordnung als Gemeingut entziehen (BGE 134 III 314 E. 2.3.5 *M und M Budget/M*-Joy). Kombinationen von Buchstaben, sogenannte Akronyme, werden durch die Rechtsprechung weniger streng beurteilt, insbesondere wenn sie wegen des Fehlens von Vokalen nicht unaussprechbar sind, als schutzfähige, wenn auch eher schwache Zeichen angesehen (vgl. Entscheid des Bundesverwaltungsgericht B-7466/2006 vom 4. Juli 2007 E. 8 und 13 *6AZ (fig.)/AZ*; DAVID, MSchG-Kommentar, Art. 2 N. 32 mit Hinweisen).

2.4 Allgemeine Qualitätshinweise und reklamehafte Anpreisungen, welche im Wirtschaftsverkehr üblich sind und auf Waren und Dienstleistungen irgendwelcher Art angewendet werden können, müssen wie primitive Zeichen für Mitbewerber freigehalten bzw. mangels fehlender Unterscheidungskraft zurückgewiesen werden (Urteil des Bundesgerichts 4A_161/2007 vom 18. Juli 2007, E. 6.3 *we make ideas work*; BGE 131 III 121 E. 4.2 *smarties* mit Hinweis auf ein vom Bundesgericht anerkanntes absolutes Freihaltebedürfnis für anpreisende Worte wie "beau", "bel", "super", "bon" oder "fin"; BGE 118 II 183 E. 3c *Duo*; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts B-8371/2007 vom 19. Juni 2008 E. 6 *Leader*, B-7424/2006 vom 12. November 2007 E. 3.5 *Bona*; WILLI, a.a.O., Art. 2 N. 79-82 mit zahlreichen Hinweisen; allgemeiner insoweit die Erwägungen im Entscheid des Bundesgerichts 4A.7/1997 vom 23. März 1998, in: sic! 4/1998, S. 397, E. 1 *Avantgarde*; RKGE vom 17. Februar 2003 in: sic! 6/2003 495 E. 2 *Royal Comfort*; mit fehlender Unterscheidungskraft, RKGE vom 8. Dezember 2004 in: sic! 5/2005 367 E. 2 *Netto*).

2.5 Grundsätzlich sind Unterscheidungskraft und Freihaltebedürfnis stets in Bezug auf die zu kennzeichnenden Waren und Dienstleistungen zu prüfen. In Fällen, in denen wegen des anpreisenden Charakters (BGE 96 I 250 *Dominant* mit Hinweisen, BGE 97 I 82 f. *Top Set*; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts B-8371/2007 vom 19. Juni 2008 E. 6 *Leader*, B-7424/2006 vom 12. November 2007 E. 3.5 *Bona*), des Charakters als Beschaffenheitsangabe allgemeinster Art (BGE 70 II 253 *unique*; MARBACH, a.a.O., N. 311, Fn. 387 mit Hinweisen) oder der Üblichkeit des Zeichens (RKGE vom 8. Dezember 2004 in: sic! 5/2005 367 E. 2 *Netto*) von einer mangelnden Unterscheidungskraft des Zeichens ausgegangen wurde, verzichtet die Rechtsprechung auf eine Prüfung im Hinblick auf die einzelnen Produkte des Waren- und Dienstleistungsverzeichnisses. Im Rahmen der Prüfung der Freihaltebedürftigkeit ist die Praxis zur Frage, ob diesbezügliche Feststellungen produktbezogen oder generell zu treffen sind, in Abhängigkeit von der Art des Zeichens uneinheitlich. So hat das Bundesgericht in Bezug auf einen Einzelbuchstaben (M) entschieden, dass von einem die Verkehrsdurchsetzung ausschliessenden sogenannten "absoluten" Freihaltebedürfnis nur ausgegangen und damit die Möglichkeit einer Verkehrsdurchsetzung des Zeichens nur verneint werden darf, wenn im Hinblick auf die einzelnen beanspruchten Waren und Dienstleistungen bejaht worden ist, dass der Verkehr auf die Verwendung angewiesen ist (BGE 134 III 314 E. 2.3.3 *M und M Budget/M-Joy* sowie Urteil des Bundesgerichts 4A_370/2008 vom 1. Dezember 2008, E. 5.1 *Post*). Der Grundsatz der produktbezogenen Prüfung der absoluten Ausschlussgründe und damit auch der produktbezogenen Prüfung des Freihaltebedürfnisses findet indessen seine Schranke bei Ausdrücken des allgemeinen Sprachgebrauchs, allgemeinen Qualitätshinweisen sowie reklamehaften Anpreisungen, die in allgemeiner Weise auf Dienstleistungen irgendwelcher Art angewendet werden können (bezogen auf einen reklamehaften Slogan, Urteil des Bundesgerichts 4A_161/2007 vom 18. Juli 2007, E. 6.3 *we make ideas work,* BGE 129 III 225 E. 5.2 ff. *Masterpiece*, bezogen auf das Freihaltebedürfnis siehe BGE 118 II 183 E. 3c *Duo;* ebenso MARBACH, a.a.O., N. 211; JÜRG MÜLLER, Unterscheidungskraft, Freihaltebedürfnis, Verkehrsdurchsetzung, in: Marke und Marketing, Bern 1990, S. 205, insbes. S. 209; im Allgemeinen, siehe Entscheid des Bundesgerichts 4A.7/1997 vom 23. März 1998, in: sic! 1998/4, S. 397, E. 1 *Avantgarde*, 4A.6/1998 vom 10. September 1998 in: sic! 1/1990, 30 E. 3 *Swissline*; WILLI, a.a.O., Art. 2 N. 14).

3.

3.1 Das vorliegend zu prüfende Zeichen besteht aus den Grossbuchstaben A und Z, welche durch einen Bindestrich – und nicht etwa einen Gedankenstrich, der länger sein müsste, – verbunden sind. Vor und hinter dem Bindestrich befindet sich jeweils ein Leerschlag. Die Beschwerdeführerinnen haben geltend gemacht, dass die Bezeichnung unterschiedlich verstanden werden könne: "A Minuszeichen Z", "A Bindestrich Z", wobei der Bindestrich grundsätzlich nicht als "bis", sondern "Minus" verstanden werde, insbesondere bei der Eingabe als Webadresse im Internet (Beschwerde vom 10. März 2008, S. 8 und 13). Die Vorinstanz hingegen ist der Auffassung, dass die Lesart "A bis Z" im Sinne von "ganz", "völlig", "komplett" oder "total" die dominierende und im täglichen Sprachgebrauch übliche Bedeutung darstelle (Verfügung vom 6. Februar 2008, Ziffer 8). Der Beschwerdeführerin ist zuzugeben, dass "A bis Z" nicht die einzig mögliche Lesart des Zeichens darstellt. Bei Doppel- oder Mehrfachbedeutungen eines Zeichens darf jedoch keine der Deutungen, jedenfalls nicht die nahe liegende, den Ausschlussgrund erfüllen. Liegt der beschreibende Sinn eines Zeichens offen auf der Hand, kann die Möglichkeit weiterer weniger nahe liegender Deutungen den Gemeingutcharakter nicht aufheben (Urteil des Bundesgerichts 4A_161/2007 vom 18. Juli 2007 E. 6.2 mit Hinweisen, *we make ideas work;* WILLI, a.a.O., Art. 2 N. 90 zu mehrdeutigen Wortverbindungen). Die von der Beschwerdeführerin vorgebrachten alternativen Lesarten entbehren einer in diesem Sinn naheliegenden Bedeutung. "A Minus Z", im Sinne einer mathematischen Gleichung etwa, oder "A Bindestrich Z" beinhalten keine Aussage, während es durchaus nahe liegt, den Bindestrich – anders als den längeren Gedankenstrich – als "bis" zu lesen, wie es z.B. in Inhaltsverzeichnissen verwendet wird oder um Anfang und Ende von Beiträgen zu kennzeichnen. Auch bei der Bezeichnung von Zeitspannen ist es üblich, einen Bindestrich zwischen Jahreszahlen zu setzen. Mit der Vorinstanz ist daher davon auszugehen, dass der Durchschnittskonsument, das Zeichen "A - Z" als "A bis Z" liest, bzw. versteht. Das "bis" wird auch nicht – in Anlehnung an das lateinische Wort "bis" – als "zweitens" verstanden, wie die Beschwerdeführerin in ihrem Schreiben vom 11. Juni 2007 vorgetragen hat.

3.2 Das Zeichen vermittelt wegen der Verwendung des Bindestriches, der es umgebenden Leerschläge und insbesondere durch die Abwesenheit von Punkten hinter den Buchstaben nicht den Eindruck einer

Abkürzung. Daher ist bei der weiteren Beurteilung des Zeichens, anders als bei den ohne Leerschlag zusammenstehenden Majuskeln AZ, welche das Gericht bereits zu beurteilen hatte (Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-7466/2006 vom 4. Juli 2007, E. 8 *6AZ (fig.)/AZ),* auf dessen Bedeutung als "A bis Z" und nicht von primitiven Zeichen oder einem Akronym auszugehen. Die diesbezüglich einschlägige Rechtsprechung findet daher im vorliegenden Fall keine Anwendung. Die Frage, ob das Zeichen als sogenanntes primitives Zeichen, vergleichbar der vom Bundesgericht beurteilten Bezeichnung DUO (BGE 118 II 181 E. 3c) für den Wirtschaftsverkehr unverzichtbar ist, kann mithin an dieser Stelle unbeantwortet bleiben.

3.3 Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass das Zeichen A - Z, verstanden als "A bis Z" bzw. "von A bis Z" nicht nur als Verbindung zweier Buchstaben des Alphabets durch einen Bindestrich, sondern als lexikalisch nachweisbares Synonym zu Begriffen wie "total", "völlig", "ganz", "umfassend", "vollständig", "ohne Ausnahme" verstanden wird. Der Duden für Redewendungen (Bd. 11, 2. Aufl., Mannheim 2002) führt unter dem Eintrag "von A bis Z" folgende Bedeutungen auf: von Anfang bis Ende, vollständig, ohne Ausnahme. Anders als von der Beschwerdeführerin vorgetragen (Beschwerde, S. 18) ist die Bezeichnung weder ungenau noch nichtssagend, sondern ein Synonym für die oben genannten positiven Eigenschaftswörter.

3.4

3.4.1 Lehre und Rechtsprechung gehen von einem Freihaltebedürfnis für allgemeine Qualitätshinweise und reklamehafte Anpreisungen aus, welche im Wirtschaftsverkehr üblich sind und auf Waren und Dienstleistungen irgendwelcher Art angewendet werden können (E. 2.4). Oftmals sind solche Bezeichnungen zugleich als wegen ihrer Banalität zum Hinweis auf eine betriebliche Herkunft ungeeignet einzustufen. Es stellt sich damit die Frage, ob die Bezeichnung A - Z, welche als "A bis Z" oder "von A bis Z" verstanden wird, grundsätzlich mit allen und jedenfalls mit allen hier in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen kombiniert werden kann, um den Eindruck zu vermitteln, dass z.B. in einer Warengattung alle Ausführungen erhältlich sind, bzw. im Rahmen eines Dienstleistungsangebotes alle Schritte zur Erreichung des gewünschten Erfolges im Sinne eines "Rundum Sorglos Paketes" abgedeckt werden.

3.4.2 Bezogen zum Beispiel auf die in Klasse 16 beanspruchten Druckereierzeugnisse vermittelt A - Z offensichtlich den Eindruck, dass ein vollständiges Sortiment von Druckereizeugnissen vorhanden ist; eindeutig ist weiterhin dass A - Z in Verbindung mit der Durchführung von Versteigerungen und Auktionen auf dem Internet in Klasse 35 aus Sicht des Konsumenten nur bedeuten kann, dass die Beschwerdeführerin alle für eine erfolgreiche Versteigerung notwendigen Dienstleistungen und Zwischenschritte erbringen wird. Es mag stimmen, dass nicht jeder Kombination von Waren und Dienstleistungen mit dem streitgegenständlichen Zeichen die Qualität eines ausgefeilten Werbeslogans zukommt (vgl. Beschwerde, S. 10). Aber selbst mit Bezug auf die "Vermietung von Zugriffszeit zu Datenbanken" (Klasse 42) verbinden die Konsumenten mit dem Zeichen A - Z die positive Botschaft, dass alle für den Zugriff auf Datenbanken erforderlichen Teildienstleistungen erbracht werden, z.B. eine Protokollierung der Zugriffe pro zugangsberechtigtem Nutzer, deren jeweiliger Dauer nebst Berechnung der anfallenden Kosten und transparenter Rechnungsstellung. Die Liste von Beispielen, mit denen das von der Beschwerdeführerin behauptete sinnentleerte Verständnis der jeweiligen Kombinationen widerlegt werden kann, liesse sich beliebig fortsetzen. Wenn sowohl ein sinnentleertes oder widersprüchliches als auch ein Sinn ergebendes Verständnis des Zeichens in Bezug auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen möglich ist, werden die Konsumenten von letzterem ausgehen.

3.4.3 Die Beschwerdeführerin wendet ein, dass das Zeichen A - Z ein ungenauer und nichtssagender Begriff ohne Sachbezug sei, welcher nicht freigehalten werden müsse. Dies werde durch eine Recherche mittels der Internetsuchmaschine Google belegt (Beschwerde, S. 18). Wie die Vorinstanz zu Recht bemerkt, wurde bei der Suche nicht das streitgegenständliche Zeichen A - Z zu Grunde gelegt, sondern die Leerschläge zwischen den Majuskeln und dem Bindestrich weggelassen. Bei einwandfreier Durchführung der Suche ist diese, soweit allein auf derartige Indizien abgestellt werden kann (Urteil des Bundesverwaltungsgericht B-7420/2006 vom 10. Dezember 2007 E. 2.3 *Workplace*), jedenfalls nicht geeignet, ein mangelndes Freihaltebedürfnis nachzuweisen. Das Ergebnis der von der Beschwerdeführerin in Aussicht genommenen Recherche ist vielmehr, dass eine erdrückende Anzahl Einträge (im siebenstelligen Bereich) das Element A - Z enthalten. Diese hohe Trefferzahl deutet gerade nicht daraufhin, dass das Zeichen nicht in den unterschiedlichsten Zusammenhängen üblich wäre

(vgl. hierzu Urteil des Bundesgerichts 4A_161/2007 vom 18. Juli 2007 E. 6.3 mit Hinweisen *we make ideas work*). Ein fehlender Sach- bzw. Produkt- oder Dienstleistungsbezug ist wegen der anerkannten Gleichsetzung des Zeichens mit Begriffen wie "total", "völlig", "ganz", "umfassend", "vollständig", "ohne Ausnahme" (E. 3.3) zurückzuweisen. Das Zeichen A - Z ist dem Gemeingut zuzuordnen und daher vom Markenschutz ausgeschlossen.

3.5 In Bezug auf die Bezeichnung DUO hat das Bundesgericht "aufgrund ihrer umfassenden, an keine Waren- oder Dienstleistungskategorie gebundenen allgemeinen Bedeutung" darauf verzichtet, das Freihaltebedürfnis in Bezug auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen zu prüfen (BGE 118 II 181, E. 3c; ebenso Entscheid des Bundesgerichts 4A.7/1997 vom 23. März 1998, in: sic! 1998/4, S. 397, E. 1 *Avantgarde;* WILLI, a.a.O., Art. 2 N. 14). Im Feststellungsverfahren *M und M Budget/M-Joy* rügte das Bundesgericht dagegen (BGE 134 III 314 E. 2.4), dass das Handelsgericht ausgehend von einem absoluten Freihaltebedürfnis für den Einzelbuchstaben "M" nicht geprüft habe, ob dieser in Bezug auf die im Einzelfall relevanten Schokoladenprodukte im wirtschaftlichen Verkehr unverzichtbar sei. Der als reklamehaft eingestufte Slogan "we make ideas work" wurde wiederum nicht auf seine Freihaltebedürftigkeit bezogen auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen überprüft (Urteil des Bundesgerichts 4A_161/2007 vom 18. Juli 2007 E. 6.2 mit Hinweisen, *we make ideas work*), wie auch der Qualitätshinweis MASTERPIECE (BGE 129 III 225, E. 5.2; ebenso MARBACH, a.a.O., N. 211). Das Zeichen A - Z ist dem ebenfalls mit jeder Ware oder Dienstleistung kombinierbaren Slogan "we make ideas work" oder "Avantgarde" ähnlicher als einem Einzelbuchstaben. Es fällt in diese Kategorie positiv besetzter gänzlich banaler Eigenschaftsbezeichnungen, welche dem Gemeingut zuzurechnen sind, weil sie zum Beispiel zu Werbezwecken für den Wirtschaftsverkehr freigehalten werden müssen und zugleich aufgrund ihrer Banalität jeder Unterscheidungskraft entbehren. Demnach spricht vieles dafür, dass auf eine Einzelprüfung jeder Position des Waren- und Dienstleistungsverzeichnisses im Einklang mit der zitierten Rechtsprechung verzichtet werden kann. Dies kann indessen nach dem in Erwägung 3.4.2 hiervor Gesagten offen bleiben. Ebenso kann unbeantwortet bleiben, ob dem Vorliegen des zur Überwindung der Verkehrsdurchsetzung erforderlichen absoluten Freihaltebedürfnisses (Urteil des Bundesgerichts 4A_370/2008 vom 1. Dezember 2008 in: sic! 3/2009 167 E. 5.1 *Post*)

auch für die Frage, ob produktbezogen zu prüfen ist, Bedeutung zukommen kann.

4.
Aus der angeblichen Nähe des Zeichens zur Firmenbezeichnung AZ Medien AG vermag die Beschwerdeführerin nichts zu ihren Gunsten abzuleiten, da die Grundsätze der Firmenbildung, trotz zahlreicher Gemeinsamkeiten, nicht mit den markenrechtlichen Ausschlussgründen übereinstimmen müssen (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-1710/2008 vom 7. November 2008 E. 6 *Swistec* mit Hinweisen; vgl. WILLI, a.a.O., vor Art. 1 N. 28). Ausserdem entspricht das hinterlegte Zeichen nicht der Firmenbezeichnung, welche mangels Bindestrich nicht an "A bis Z", sondern an eine Abkürzung etwa für "Aargauer Zeitung" oder "Basler Arbeiter Zeitung" (Basler AZ) erinnert.

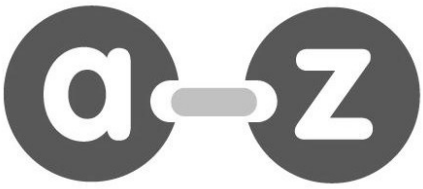
5.
Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass in der Vergangenheit vergleichbare Bezeichnungen, namentlich A-Z ALLSPORT (Nr. 471072), A-Z Ablaufreinigung (Nr. 550681) und GOLD A-Z (Nr. 499705), eingetragen worden seien und beansprucht gleich behandelt zu werden.

5.1 Nach dem Gleichbehandlungsgrundsatz sind juristische Sachverhalte nach Massgabe ihrer Gleichheit gleich zu behandeln. Die gleiche Behörde darf nicht ohne sachlichen Grund zwei rechtlich gleiche Sachverhalte unterschiedlich beurteilen (WILLI, a.a.O., Art. 2 N. 28). Demgegenüber besteht kein Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht, selbst wenn eine bisher abweichende Praxis bestanden haben sollte. Frühere – allenfalls fehlerhafte – Entscheide sollen nicht als Richtschnur für alle Zeiten Geltung haben müssen. Der Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht wird indessen ausnahmsweise anerkannt, wenn eine ständige gesetzwidrige Praxis einer rechtsanwendenden Behörde vorliegt und die Behörde zu erkennen gibt, dass sie auch in Zukunft nicht von dieser Praxis abzuweichen gedenke (Urteil des Bundesgerichts 4A.5/2004 vom 25. November 2004 E. 4.3 *Firemaster*, Urteile des Bundesverwaltungsgerichts B-7412/2006 vom 1. Oktober 2008 E. 10 *AFRI-COLA* mit Hinweisen, B-7427/2006 vom 9. Januar 2008 E. 9.1 *Chocolat Pavot [fig.]*).

5.2 Festzuhalten ist zunächst, dass die drei zum Vergleich herangezogenen Zeichen anders, nämlich mit einem zusätzlichen Bestandteil gebildet worden sind und daher grundsätzlich als nicht mit dem hinterlegten Zeichen vergleichbar anzusehen sind. Dass A-Z ALLSPORT

(Nr. 471072) und A-Z Ablaufreinigung (Nr. 550681) möglicherweise als in Bezug auf die beanspruchten Waren bzw. Dienstleistungen als beschreibend angesehen werden müssten, kann hier dahinstehen. Zum einen ist, worauf die Vorinstanz zutreffend hinweist, die Marke A-Z ALLSPORT älteren Datums und spiegelt daher nicht die aktuelle Eintragungspraxis der Vorinstanz wider. Indem die Vorinstanz in Bezug auf die Marke A-Z Ablaufreinigung selbst anerkennt, dass von einer (vereinzelten) Fehleintragung auszugehen ist (Vernehmlassung, S. 3), kann gerade nicht gesagt werden, dass die Voraussetzungen des Anspruchs auf Gleichbehandlung im Unrecht gegeben sind (vgl. E. 5.1 hiervor). Die Marke Gold A-Z (Nr. 499705) ist insbesondere wegen des Voranstellens des Zusatzes mit dem hinterlegten Zeichen nicht vergleichbar. Darüber hinaus kann es nicht als beschreibend angesehen werden, wenn eine Marke den Bestandteil GOLD enthält und den Verbraucherkreisen kaum geläufig sein dürfte, dass dieses Edelmetall zur Herstellung von Produkten der Warenklasse 5 (Therapie von rheumatischen Erkrankungen) verwendet wird. Ein Anspruch auf Gleichbehandlung des hinterlegten Zeichens mit den geltend gemachten Voreintragungen besteht somit nicht.

5.3 Zu Recht wird von der Beschwerdeführerin auch nicht behauptet, sie könne aus dem Umstand, dass sie selbst die Minuskeln "a - z" ohne Zusätze, aber in besonderer grafischer Ausgestaltung, als Wortbildmarke (Nr. 546192) für das identische Waren- und Dienstleistungsverzeichnis eintragen lassen konnte, etwas zu ihren Gunsten ableiten.



6.

Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin kommt namentlich nach dem in Erwägung 3 hiervor Gesagten eine Eintragung des Zeichens als Grenzfall angesichts seiner klaren Freihaltebedürftigkeit nicht in Betracht (vgl. zu den Voraussetzungen eines Grenzfalles das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-1710/2008 vom 7. November 2008 E. 5 *Swistec* mit Hinweisen). Vielmehr ergibt sich, dass das strit-

tige Zeichen wegen seiner Zugehörigkeit zum Gemeingut nicht eingetragen werden darf und die Beschwerde abzuweisen ist.

7.
Die Spruchgebühr (Gerichtsgebühr) ist nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien zu bestimmen (Art. 63 Abs. 4bis VwVG, Art. 2 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE], SR 173.320.2). Bei Markeneintragungsverfahren geht es um Vermögensinteressen. Die Gerichtsgebühr bemisst sich folglich nach dem Streitwert (Art. 4 VGKE). In Markeneintragungsverfahren ist das Interesse der beschwerdeführenden Partei am Aufwand einer neuen Markeneintragung und an der Vorbereitung der Markteinführung im Fall der Rückweisung der hängigen Markenanmeldung zu veranschlagen. Mangels anderer streitwertrelevanter Angaben ist der Umfang der Streitsache darum nach Erfahrungswerten auf Fr. 50'000.- bis Fr. 100'000.- festzulegen (BGE 133 III 492 E. 3.3 mit Hinweisen *Turbinenfuss*). Von diesem Streitwert ist auch im vorliegenden Verfahren auszugehen. Demnach ist der Beschwerdeführerin eine Spruchgebühr von Fr. 2'500.- aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 S. 1 VwVG, Art. 4 VGKE), welche mittels des geleisteten Kostenvorschusses zu decken ist. Ein Anspruch auf Parteientschädigung fällt ausser Betracht (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 2'500.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 3'500.- verrechnet. Der Betrag von Fr. 1'000.- wird der Beschwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft zurückerstattet.

3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Rechtsvertreter; Gerichtsurkunde; Beilage: Rückerstattungsschein)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. 52493/2006; Gerichtsurkunde)
- das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter: Die Gerichtsschreiberin:

Marc Steiner Miriam Sahlfeld

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Zivilsachen geführt werden (Art. 72 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: 29. Mai 2009